



**University of  
Zurich**<sup>UZH</sup>

**Zurich Open Repository and  
Archive**

University of Zurich  
University Library  
Strickhofstrasse 39  
CH-8057 Zurich  
[www.zora.uzh.ch](http://www.zora.uzh.ch)

---

Year: 2013

---

## **Art. 333 Abs. 7 StGB Grenzenlose Fahrlässigkeit im Nebenstrafrecht?**

Thommen, Marc

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich  
ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-86301>  
Journal Article

Originally published at:  
Thommen, Marc (2013). Art. 333 Abs. 7 StGB Grenzenlose Fahrlässigkeit im Nebenstrafrecht? BE  
N'ius, 12:26-30.



# N'ius

Neues aus der Berner Justiz  
Nouvelles de la Justice bernoise

Heft 12 – Juli 2013  
12<sup>ème</sup> livraison – juillet 2013

**Herausgeberin:**

Weiterbildungskommission der Berner Justiz

**Édition:**

Commission pour la formation continue  
de la justice bernoise

Stephan Stucki, Oberrichter, Vorsitz  
Raphaël Arn, Gerichtsschreiber / ao. Gerichtspräsident  
Franziska Bratschi-Rindlisbacher, Oberrichterin  
Myriam Grütter, Gerichtspräsidentin  
Annemarie Hubschmid Volz, Oberrichterin  
Iris Kämpfen, Gerichtsschreiberin am Obergericht  
Peter Kästli, Präsident der Steuerrekurskommission  
Peter M. Keller, Verwaltungsrichter  
Marlis Koller-Tumler, Vorsitzende Schlichtungsbehörde  
Antonietta Martino Cornel, Leiterin Human Resources,  
Justizleitung des Kantons Bern  
Thomas Perler, Staatsanwalt  
Markus Schmutz, stellvertretender Generalstaatsanwalt  
Danièle Wüthrich-Meyer, Oberrichterin

**Redaktion/rédaction:**

Thomas Perler, Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland,  
Amthaus, 3011 Bern (thomas.perler@justice.be.ch)

**Sekretariat/secrétariat:**

Annelise Fink, Regionalgericht Bern-Mittelland,  
Zivilabteilung, Effingerstrasse 34, 3008 Bern  
(031 635 46 00, [weiterbildung.og@justice.be.ch](mailto:weiterbildung.og@justice.be.ch))

# Art. 333 Abs. 7 StGB

## Grenzenlose Fahrlässigkeit im Nebenstrafrecht?

Art. 333 StGB regelt das Verhältnis des Allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafgesetzbuchs zu den Strafbestimmungen in anderen Bundesgesetzen. Es geht also um das Verhältnis zwischen dem Kernstrafrecht (StGB) und dem Nebenstrafrecht. Als Nebenstrafrecht gelten die Strafbestimmungen des Bundesrechts ausserhalb des Strafgesetzbuchs. Hierzu bestimmt Art. 333 Abs. 1 StGB, dass der Allgemeine Teil des Kernstrafrechts («StGB AT») grundsätzlich auch im Nebenstrafrecht Anwendung findet. Vorbehalten sind abweichende spezialgesetzliche Bestimmungen. Einen weiteren Vorbehalt zur Anwendbarkeit des Allgemeinen Teils im Nebenstrafrecht schafft Art. 333 StGB gleich selbst: Dessen Absatz 7 bestimmt: *«Die in andern Bundesgesetzen unter Strafe gestellten Übertretungen sind strafbar, auch wenn sie fahrlässig begangen werden, sofern nicht nach dem Sinne der Vorschrift nur die vorsätzliche Begehung mit Strafe bedroht ist»*. Im Kernstrafrecht ist Fahrlässigkeit bei Verbrechen und Vergehen nur strafbar, wenn dies ausdrücklich so angeordnet wird (Art. 12 Abs. 1 StGB). Genau umgekehrt gestaltet sich die Regelung von Vorsatz- und Fahrlässigkeitsstrafbarkeit bei Übertretungen im Nebenstrafrecht. Dies ist der Regelungsgehalt von Art. 333 Abs. 7 StGB.

Um das Problem zu erfassen, muss man sich die Dimensionen dieser Vorschrift vor Augen führen. Konkret bedeutet sie, dass man jedes beliebige Bundesgesetz zur Hand nehmen und darin Übertretungen suchen kann, welche sodann ohne entsprechende gesetzliche Normierung grundsätzlich auch bei fahrlässiger Begehung strafbar sind. So wird etwa nach Art. 38 des Bundesgesetzes über die Eidgenössischen Technischen Hochschulen (ETH-Gesetz) vom 4. Oktober 1991 mit Busse bestraft, wer einen Titel verwendet, der den Eindruck erweckt, er sei ihm von einer ETH verliehen worden. Bereits die versehentliche Führung eines solchen Titels soll somit strafbares Fahrlässigkeitsunrecht sein.

### I. Art. 333 Abs. 7 StGB als rechtsstaatliches Problem

Die Regelung von Art. 333 Abs. 7 StGB ist aus mindestens fünf Gründen problematisch. Sie ist zunächst kontraintuitiv. Wenn im Kernstrafrecht, also in demjenigen Bereich des Strafrechts, der primär die fundamentalen Rechtsgüter schützt, die Fahrlässigkeit nur auf ausdrückliche Anordnung hin strafbar ist, so würde man doch erwarten, dass fahrlässige Übertretungen des Nebenstraf-

rechts erst *recht* nur bei expliziter Statuierung bestraft werden. Der Art. 333 Abs. 7 StGB ist zweitens in hohem Masse unbestimmt. Mit der pauschalen Anordnung der Fahrlässigkeitsstrafbarkeit wird nicht ansatzweise deutlich gemacht, welche Sorgfaltspflichtsverletzungen nebenstrafrechtliche Folgen zeitigen sollen. Aus der ex ante Sicht des Normadressaten ist überdies nicht abzuschätzen, ob das Strafgericht dereinst zum Schluss kommen wird, dass *«nach dem Sinn der Vorschrift nur die vorsätzliche Begehung mit Strafe bedroht ist»*. Drittens führt Art. 333 Abs. 7 StGB als blosse Verweisungsnorm in zahlreichen Bundesgesetzen die Fahrlässigkeitsstrafbarkeit ein, ohne dass dies aus diesen Gesetzen selbst ersichtlich wäre. Wer also nur einen nebenstrafrechtlichen Erlass und nicht zugleich noch das Strafgesetzbuch in den Händen hält, dem bleibt die Fahrlässigkeitsstrafe verborgen. Auch dies ist unter Gesichtspunkten des Legalitätsprinzips problematisch. Viertens statuiert der Gesetzgeber eine pauschale Fahrlässigkeitsstrafbarkeit, ohne im Einzelfall zu reflektieren, ob die Fahrlässigkeit im entsprechenden Bundesgesetz überhaupt strafwürdig ist. Diese mangelnde Reflexion erklärt auch, weshalb die fahrlässige Begehung vieler nebenstrafrechtlicher Übertretungen nur unter Aufbietung erheblicher Fantasie überhaupt denkbar ist. Auf den ersten Blick nicht nachvollziehbar ist schliesslich fünftens, dass Art. 333 Abs. 7 StGB für die fahrlässige Begehung keine geringere Bestrafung vorsieht, sondern die volle Vorsatzstrafe androht. Dies im Gegensatz zum Kernstrafrecht, wo mit der geringeren Strafandrohung regelmässig der geringere Unrechtsgehalt der fahrlässigen Begehung zum Ausdruck gebracht wird.

Die These ist, dass es dem Gesetzgeber mit der Einführung der generellen Fahrlässigkeitsstrafbarkeit im Nebenstrafrecht nicht um die pflichtwidrig unvorsichtige Begehung der Tat, sondern um die vorwerfbare Verbotsunkenntnis ging. Die These ist nicht neu. Sie stammt von GUIDO JENNY, der 1990 zum Tatbestands- und Verbotsirrtum im Nebenstrafrecht ausführte: *«Nicht wenige Tatbestände, insbesondere jene, die ein Handeln ohne Bewilligung, Ermächtigung usw. erfordern, sind hier so formuliert, dass sofort ins Auge springt: die Fahrlässigkeit, die in erster Linie gemeint ist, ist nicht die ... Tatfahrlässigkeit, sondern die (vermeidbare) Unkenntnis der Norm bzw. Bewilligungspflicht»*<sup>1</sup>. Er spricht insoweit von *«Rechtsfahrlässigkeit»*.

<sup>1</sup> Jenny, ZStrR 108/1990, 245.

Dieser Schlussfolgerung geht eine ganze Reihe nicht ohne Weiteres verständlicher Überlegungen voraus, die im Folgeabschnitt nachvollzogen werden.

## II. Gesetzgebungsgeschichte von Art. 333 Abs. 7 StGB

Aus heutiger Sicht ist kaum mehr verständlich, weshalb zur Bekämpfung der Normunkenntnis im Nebenstrafrecht eine grenzenlose Fahrlässigkeitsstrafbarkeit geschaffen werden musste. Zur Bestrafung des Briefkuriers, der behauptet, das Briefversandmonopol der Post nicht zu kennen, brauchen wir heute keine Fahrlässigkeitsstrafnorm mehr. Nach Art. 21 StGB, der auch im Nebenstrafrecht gilt (Art. 333 Abs. 1 StGB), handelt nicht schuldhaft, wer ein Verbot weder kannte noch kennen konnte. War die Unkenntnis vermeidbar, so wird die Strafe gemildert. Dem Postkurier wird somit vorgeworfen, dass seine Verbotsunkenntnis im Sinne von Art. 21 StGB vermeidbar war. Damit unterliegt er einer allenfalls gemilderten Bestrafung wegen *vorsätzlicher* Übertretung des Postgesetzes.

Die Regelung von Art. 333 Abs. 7 StGB kann mit anderen Worten nur im entstehungsgeschichtlichen Kontext verstanden werden. Der geschichtliche Rückblick wird zeigen, dass umfassende Fahrlässigkeitsstrafbarkeit für nebenstrafrechtliche Übertretungen erst vom Parlament in das StGB/1937 eingefügt wurde. Ausschlaggebend hierfür waren praktische Bedürfnisse (1.). Diese praktischen Bedürfnisse sind überhaupt erst entstanden, weil die Geltung des Schuldstrafrechts auch auf das Nebenstrafrecht erstreckt wurde. Das Formaldelikt wurde abgeschafft (2.). Damit stellte sich erstmals das Problem des Vorsatznachweises im Nebenstrafrecht (3.). Zum Vorsatz gehörte damals auch die Unrechtskenntnis. Fehlte die Unrechtskenntnis, so fehlte auch der Vorsatz. Dies führte in aller Regel zur Strafflosigkeit – es sei denn, auch Fahrlässigkeit war mit Strafe bedroht. Die umfassende Fahrlässigkeitsstrafbarkeit von Art. 333 Abs. 7 StGB zielte somit auf die fahrlässige Verbotsunkenntnis (4.). Es ging insoweit um die Rechtsfahrlässigkeit (5.), welche damals noch nicht nach den Regeln des Rechtsirrtums (6.) behandelt wurde.

### 1. Praktische Bedürfnisse

Die hier zur Diskussion stehende Regel, dass Übertretungen des Nebenstrafrechts generell auch bei Fahrlässigkeit strafbar sind, wurde erst in den parlamentarischen Beratungen ins Gesetz eingefügt. Die nationalrätliche Kommission beantragte in der Sitzung vom 3. März 1930 erfolgreich die folgende Ergänzung von Art. 350 des Entwurfs: *«Die in andern Bundesgesetzen unter Strafe gestellten Übertretungen sind strafbar, auch wenn sie fahrlässig begangen werden, sofern nicht nach*

*dem Sinn der Vorschrift nur die vorsätzliche Begehung mit Strafe bedroht ist»*<sup>2</sup>.

Zur Ergänzung des bundesrätlichen Entwurfs führte Nationalrat GUSTAV ADOLF SEILER als Berichterstatter der Kommission aus: *«Wie aber verhält es sich insbesondere mit der Behandlung der fahrlässigen Straftatbestände der Nebenstrafgesetzgebung? ... Soll mit andern Worten auch bei den Polizeistraftatbeständen, den Fiskaldelikten usw. Bestrafung wegen Fahrlässigkeit nur eintreten, wenn es ausdrücklich im betreffenden Gesetz gesagt ist? So weit glaubte die Kommission nicht gehen zu können. Gerade bei diesen Übertretungen von Bundesgesetzen ist der Beweis des Vorsatzes oftmals fast unmöglich zu erbringen. Die Beschränkung der Strafbarkeit auf die vorsätzliche Begehung müsste zu einer Freisprechung auch in Fällen führen, in denen eine solche Lösung stossend wäre»*<sup>3</sup>.

Beide Räte folgten dieser Auffassung diskussionslos.<sup>4</sup> Die Ergänzung von Art. 350 des Entwurfs wurde schliesslich zum Gesetz. Art. 333 Abs. 3 StGB/1937 ebenso wie der heutige Art. 333 Abs. 7 StGB/2002 sind wörtlich identisch mit dem Kommissionsantrag von 1930. Mit der Einführung der umfassenden Fahrlässigkeitsstrafbarkeit wurde einem «praktischen Bedürfnis» entsprochen.

### 2. Formaldelikt

Vor Inkrafttreten des schweizerischen Strafgesetzbuches galt im Nebenstrafrecht verbreitet die Erfolgshaftung. Insbesondere im Polizei- und Fiskalstrafrecht herrschte das so genannte «Formaldelikt» vor. Hierbei handelt es sich um eine Art strafrechtliche Kausalhaftung, also eine strafrechtliche Verantwortlichkeit unabhängig von «Verschulden».

CARL STOOSS soll sich dann jedoch dafür eingesetzt haben, dass Täter nur für schuldhaft verursachte Erfolge belangt werden. Im Gesetzgebungsverfahren zum schweizerischen Strafgesetzbuch setzte sich die Überzeugung durch, dass das Schuldprinzip auch im Übertretungsstrafrecht Geltung haben müsse: *«In frühern Zeiten ist die Praxis mehr auf dem Standpunkt des Formaldelikttes gestanden. Man hat den Schuldbeweis überhaupt nicht verlangt, sondern erklärt: Wer sich gegen eine Polizeivorschrift verstösst, verfällt der Strafe. Diesen Standpunkt hat das Gesetz verlassen. Der Grundsatz der Schuldhaftung*

<sup>2</sup> Sitzung des Nationalrates vom 3. März 1930, Sten Bull NR 1930, 44 ff.

<sup>3</sup> Gustav Adolf Seiler, Sitzung vom 3. März 1930, StenBull NR 1930, 45.

<sup>4</sup> Vgl. StenBull NR 1930, 45–60; für den Ständerat vgl. das Votum des späteren Bundesrats Johannes Baumann in der Sitzung vom 10. Dezember 1931, StenBull SR 1931 677 f. (*«Die Beschränkung der Strafbarkeit auf die vorsätzliche Begehung müsste zu Freisprechungen führen, die durchaus unangebracht wären»*).

soll auch bei den Übertretungen gelten»<sup>5</sup>. Soweit aber die damals schon bestehenden Übertretungstatbestände noch als Formaldelikte erlassen wurden, regelten sie die Begehungsform (Vorsatz und/oder Fahrlässigkeit) nicht. Der Gesetzgeber stellte deshalb über Art. 333 Abs. 3 StGB/1937 sicher, dass auch die fahrlässige Begehung der ehemaligen Formaldelikte bestraft wird.

### 3. Vorsatznachweis

Die Einführung von Art. 333 Abs. 7 StGB war also von einem rechtsstaatlich durchaus unterstützungswürdigen Anliegen getragen: Das Schuldstrafrecht sollte auch für Übertretungen gelten. Mit diesem Paradigmenwechsel stellte sich aber im eidgenössischen Polizei- und Fiskalstrafrecht erstmals das beweisrechtliche Problem des Schuld- und damit auch des Vorsatznachweises. Zum Schuldnachweis gehörte nach damaligem Strafrechtsverständnis auch der Nachweis des Vorsatzes. Vorsatz und Fahrlässigkeit galten damals als Formen der Schuld. Das lässt sich bereits an der Marginalie von Art. 18 StGB/1937 ablesen («Schuld. Vorsatz und Fahrlässigkeit»).

Vorsatz und Fahrlässigkeit waren damals also noch unbestrittenermassen Formen der Schuld. Dieser Unterschied im Deliktsaufbau erklärt aber noch nicht, weshalb der Vorsatznachweis im Nebenstrafrecht ein beweisrechtliches Problem sein soll. Noch viel weniger klar ist, weshalb diesem Beweisproblem nur dadurch soll begegnet werden können, dass eine umfassende Fahrlässigkeitsstrafbarkeit geschaffen wird. Dies wird erst verständlich, wenn man sich vor Augen hält, dass nach Auffassung des damaligen Gesetzgebers zum Vorsatz nicht nur die wissentliche Vornahme der Tathandlung und das Wollen des Taterfolgs, sondern auch das Wissen um das strafrechtliche Verbot gehörte. Der Gesetzgeber ging also davon aus, dass das Unrechtsbewusstsein zum Vorsatz gehört (sog. Vorsatztheorie). Im Gegensatz etwa zum universell bekannten kernstrafrechtlichen Tötungsverbot, ist die Kenntnis nebenstrafrechtlicher Zollbestimmungen, Postmonopole oder Schiffsführerpflichten weit weniger verbreitet, jedenfalls aber schwieriger nachweis- resp. unterstellbar.

### 4. Fahrlässige Verbotsunkenntnis

Hier wird nun der Sinn der nebenstrafrechtlichen Fahrlässigkeitsstrafbarkeit deutlich: Wenn zum Vorsatz auch die Verbotskenntnis gehört, dann führt der fehlende Nachweis der Verbotskenntnis dazu, dass der Täter vorsatzlos handelt. Vorsatzlosigkeit wiederum führt in der Regel zur Straflosgigkeit, ausser wenn auch die Fahrlässigkeit mit Strafe bedroht ist. Mit anderen Worten konnten

mit der Einführung der umfassenden Fahrlässigkeitsstrafbarkeit in Art. 333 Abs. 3 StGB/1937 diejenigen Strafbarkeitslücken geschlossen werden, die wegen des neu eingeführten Schuldstrafrechts durch die verbreitete Normunkenntnis im Nebenstrafrecht drohten.

### 5. Rechtsfahrlässigkeit

Fest steht somit, dass mit Art. 333 Abs. 3 StGB/1937 das praktische Problem des Vorsatznachweises gelöst werden sollte. Der Vorsatznachweis erstreckte sich nach damaliger Vorstellung auch auf die Verbotskenntnis. Durch die Statuierung einer umfassenden Fahrlässigkeitsstrafbarkeit sollte der im Nebenstrafrecht verbreiteten fehlenden Verbotskenntnis beigegeben werden. Art. 333 Abs. 3 StGB/1937 führte mit anderen Worten dazu, dass eine nebenstrafrechtliche Übertretung nicht mehr erst bei Kenntnis der Verbotsnorm bestraft werden konnte, sondern nunmehr bereits ein Kennen-Sollen des Verbots ausreichte. Damit ist aber auch die oben aufgestellte These erhärtet, dass die generelle Fahrlässigkeitsstrafbarkeit im Nebenstrafrecht nicht auf die pflichtwidrig unvorsichtige Begehung der Tat, sondern auf die vorwerfbare Verbotsunkenntnis abzielt. Man spricht insoweit von «Rechtsfahrlässigkeit».

Zur «Schaffung eines Aushilfetatbestandes der Rechtsfahrlässigkeit» führte HANS WELZEL 1957 aus: «In allen Fällen fahrlässiger Verbotsunkenntnis, in denen fahrlässiges Handeln nicht bereits unter Strafe gestellt ist, soll der Täter wegen Rechtsfahrlässigkeit mit Gefängnis bis zu 2 Jahren bestraft werden. Dieses von den einzelnen Tatbeständen losgelöste crimen culpae stellt einförmig die mangelnde Rechtserkundung des Täters unter Strafe. Ihm fehlt die Beziehung zur konkreten Tat». Art. 333 Abs. 3 StGB/1937 kann in diesem Sinne als crimen culpae gedeutet werden. Auch dieser Bestimmung fehlt der Bezug zur konkreten Tat<sup>6</sup>. Sie kommt jeweils zur Anwendung, wenn eine abweichende spezialgesetzliche Regelung fehlt. Sie regelt die Fälle fahrlässiger Unkenntnis eines nebenstrafrechtlichen Übertretungsverbots. Der einzige Unterschied zu dem von HANS WELZEL kritisierten crimen culpae besteht darin, dass Art. 333 Abs. 3 StGB/1937 nicht als losgelöste Norm mit selbständiger Strafdrohung strukturiert ist. Vielmehr droht die Bestimmung anstelle einer selbständigen Strafe für die (rechts)fahrlässig begangene Tat unbesehen die Vorsatzstrafe an. Ungeklärt bleibt, weshalb die (behauptete) Rechtsunkenntnis nicht von allem Anfang an über die Regeln des Rechtsirrtums abgehandelt wurden.

<sup>5</sup> Gustav Adolf Seiler, Sitzung vom 3. März 1930, StenBull NR 1930, 45 f.; eingehend Müller, 19 ff.; s.a. Hafer, 107 f. und Botschaft vom 23. Juli 1918, BBl 1918 IV 67.

<sup>6</sup> Welzel, Hans, Das neue Bild des Strafrechtssystems, Eine Einführung in die finale Handlungslehre, 3. Auflage, Göttingen 1957, 55.



## 6. Rechtsirrtum

Auch die Stellung des Rechtsirrtums im Nebenstrafrecht bedarf historischer Klärung. Der Gesetzgeber wollte die drohenden Strafbarkeitslücken – wie ausgeführt – schliessen, indem er im Nebenstrafrecht eine umfassende Rechtsfahrlässigkeit statuierte. Aus heutiger Sicht ist nur schwer verständlich, weshalb die Verbotsunkenntnis nicht von Beginn weg über den Rechtsirrtum geregelt wurde. Art. 20 StGB/1937 galt auch im Nebenstrafrecht (Art. 333 Abs. 1 StGB/1937). Wurde dies bei der Verabschiedung des Strafgesetzbuches übersehen?

Es wurde dargelegt, dass der Gesetzgeber bei der Beratung von Art. 333 Abs. 3 StGB/1937 in den Kategorien der Vorsatztheorie dachte. Trifft dies auch auf den Rechtsirrtum zu? Dass der Nationalrat auch bei der Verabschiedung von Art. 20 StGB/1937 noch gänzlich der Vorsatztheorie verschrieben war, zeigt sich an den Ausführungen von Nationalrat SEILER: «*Fehle das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit ... so fehle eben der Vorsatz und damit die Strafbarkeit*»<sup>7</sup>. Der Gesetzgeber behandelte die Verbotsunkenntnis somit noch als Vorsatzproblem. Es war erst das Bundesgericht, welches nach Inkrafttreten des schweizerischen Strafgesetzbuchs am 1. Januar 1942 den «Rechtsirrtum» konsequent nach der Schuldtheorie zu interpretieren begann. So führte es 1944 im Leitentscheid («Refraktär Görner») aus: «*Das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit gehört nicht zum Vorsatz ... fehlt es, so gilt Art. 20 StGB*»<sup>8</sup>. Damit steht fest, dass der historische Gesetzgeber die Unkenntnis eines Verbots durchwegs als Vorsatzproblem betrachtete. Es ist insofern konsequent, dass er versuchte, die im Nebenstrafrecht befürchteten Strafbarkeitslücken über die Schaffung einer umfassenden Rechtsfahrlässigkeit (Art. 333 Abs. 2 StGB/1937) zu schliessen. Erst die Rechtsprechung interpretierte die vorwerfbare Verbotsunkenntnis als Schuldproblem nach Art. 20 StGB.

## 7. Zusammenfassung

Art. 333 Abs. 3 StGB/1937 wurde erst durch das Parlament in das Strafgesetzbuch eingefügt. Unmittelbarer Anlass waren die praktischen Schwierigkeiten des Vorsatznachweises im Nebenstrafrecht. Dieses Nachweisproblem entstand, weil das Schuldstrafrecht im neuen Strafgesetzbuch konsequent umgesetzt wurde. Das Formdelikt wurde abgeschafft. Auch im Nebenstrafrecht sollte keine Strafe mehr ohne Schuld ausgefällt werden können. Zur Schuld gehörte nach damaligem Verständnis auch der Vorsatz und zum Vorsatz das Unrechtsbewusstsein (sog. Vorsatztheorie). Der Täter musste also nicht nur die Tathandlung wesentlich und willentlich begehen, sondern auch um das Unrecht wissen. Im Kernstrafrecht resp. bei

der Verletzung elementarer Rechtsgüter im Nebenstrafrecht können Verbote grundsätzlich als bekannt unterstellt werden. Im übrigen Nebenstrafrecht ist die Unkenntnis von Verboten hingegen ein häufigeres Phänomen. Um zu verhindern, dass die Unkenntnis nebenstrafrechtlicher Verbote verbreitet in Freisprüchen mündet, wurde Art. 333 Abs. 3 StGB/1937 geschaffen. Dieser statuiert eine umfassende Fahrlässigkeitsstrafbarkeit. Einem Täter, dessen Vorsatz sich nicht auf das nebenstrafrechtliche Verbot erstreckte, konnte somit zumindest die Normunkenntnis als Pflichtwidrigkeit angelastet werden. Man sprach insofern von Rechtsfahrlässigkeit. Weil der damalige Gesetzgeber der Vorsatztheorie verhaftet war, kam er auch nicht auf den aus heutiger Sicht näher liegenden Gedanken, den Verbotsirrtum als Problem der Schuld zu behandeln (sog. Schuldtheorie) und den Täter im Nebenstrafrecht nur dann zu exkulpieren, wenn er sich aus «*zureichenden Gründen ... zur Tat berechtigt*» wähnte.

Art. 333 Abs. 3 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 ist wörtlich identisch mit dem Kommissionsantrag von 1930. Auch die Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs von 2002 wurde nicht zum Anlass genommen, die Bestimmung zu überdenken. Sie wurde lediglich vom dritten in den siebten Absatz verschoben. Der Bundesrat stellte sich auf den Standpunkt, dass «*eine entsprechende Überarbeitung des gesamten Nebenstrafrechts ... weit über die Ziele der vorliegenden Revision hinausgehen*» würde.<sup>9</sup> So kommt es, dass der heutige Art. 333 Abs. 7 StGB weiterhin auf dem Stand von 1930 verharret.

## III. Streichung von Art. 333 Abs. 7 StGB?

Nachdem die grenzenlose Fahrlässigkeitsstrafbarkeit im Nebenstrafrecht im vorangegangenen Abschnitt aus historischer Perspektive erläutert wurde, stellt sich abschliessend die Frage, welche Folgerungen daraus für das geltende Recht zu ziehen sind. Ist Art. 333 Abs. 7 StGB heute überhaupt noch anwendbar?

Wer heutzutage ein Verbot nicht kennt, wird nach den Regeln des Verbotsirrtums (Art. 21 StGB) behandelt. Diese Bestimmung gilt auch im Nebenstrafrecht (Art. 333 Abs. 1 StGB). Beim Verbotsirrtum wird zunächst gefragt, ob der Täter Anlass hatte, die Rechtmässigkeit seines Verhaltens zu überprüfen. Ein solcher Anlass ergibt sich aus der sogenannten *Appellwirkung* des Vorsatzes: Wer Tatbestandsmerkmale wesentlich verwirklicht, sollte in der Regel bereits *deshalb* gehalten sein, sich über die Erlaubtheit seines Tuns Gewissheit zu verschaffen. Dahinter steckt der Gedanke, dass mit tatbestandsmässigem Verhalten meist in hochwertige Güter eingegriffen wird. Der Täter muss sich somit auch ohne nähere Kenntnis der strafrechtlichen Verbote bewusst

<sup>7</sup> NR Gustav Adolf Seiler, Sitzung vom 8. März 1928, StenBull NR 1928, 88.

<sup>8</sup> BGE 70 IV 98 (Regeste); bestätigt in BGE 75 IV 150.

<sup>9</sup> Botschaft vom 21. September 1998, BBl 1999, 2156.

sein, mit seinem Verhalten das soziale Zusammenleben zu gefährden. Diese Appellwirkung wird schwächer, je weiter sich ein Verbot vom Kern unerlässlichen Rechtsgüterschutzes entfernt. Dem Schuldvorwurf entgeht nach Art. 21 StGB nur, wer gar keinen Anlass hatte, sich über die Rechtmässigkeit seines Tuns zu vergewissern, oder wer sich zwar so vergewisserte, etwa indem er Rechtsauskünfte einholte, dabei jedoch Informationen erhielt, durch die sich auch eine gewissenhafte Person hätte in die Irre führen lassen. Ebenfalls nicht vorwerfbar ist eine Verbotsunkenntnis, wenn zuverlässige Informationen mangels richterlicher Klärung der (Un-)Rechtmässigkeit nicht erhältlich sind.

Welche Bedeutung hat Art. 333 Abs. 7 StGB heute? Im historischen Teil wurde dargelegt, dass mit der Schaffung einer umfassenden Rechtsfahrlässigkeit diejenigen Strafbarkeitslücken geschlossen werden sollten, welche im Nebenstrafrecht durch die pflichtwidrige Unkenntnis von Verboten drohten. Nach heute wohl herrschender Lehre sind die Fälle pflichtwidriger Verbotsunkenntnis durch Art. 21 StGB sachgerecht und abschliessend geregelt. Weil diese Bestimmung auch im Nebenstrafrecht gilt (Art. 333 Abs. 1 StGB), steht fest, dass derjenige Anwendungsbereich, welcher die Einführung der Fahrlässigkeitsstrafbarkeit für nebenstrafrechtliche Übertretungen ursprünglich gerechtfertigt hatte, heute entfallen ist. Kurz gesagt ist die Rechtsfahrlässigkeit heute durch den Verbotsirrtum abgedeckt.

Noch immer anwendbar ist Art. 333 Abs. 7 StGB – zumindest dem Wortlaut nach – auf die Tatfahrlässigkeit. Weil die Rechtsfahrlässigkeit heute selbst unter Strafrechtspraktikern kaum mehr bekannt ist, bezieht der unbefangene Leser die Formulierung, wonach *«die in andern Bundesgesetzen unter Strafe gestellten Übertretungen strafbar sind, auch wenn sie fahrlässig begangen werden»*, automatisch auf die Tatfahrlässigkeit von Art. 12 Abs. 3 StGB. Zu diesem heute geläufigeren Fahrlässigkeitsbegriff steht Art. 333 Abs. 7 StGB indes völlig quer. Zunächst wird das Regel-Ausnahme-Verhältnis umgekehrt. Während Fahrlässigkeit selbst bei Übertretungen des besonderen Teils des Strafgesetzbuches nur auf ausdrückliche Anordnung hin strafbar ist (Art. 104 StGB), ist sie es bei nebenstrafrechtlichen Übertretungen grundsätzlich immer. Blendet man die historischen, heute indes nicht mehr einschlägigen Gründe hierfür aus, ist die Regelumkehr sachlich nicht mehr zu rechtfertigen. Art. 12 Abs. 1 StGB zwingt den Gesetzgeber dazu, sich bei der Schaffung einer neuen Strafnorm zur Strafwürdigkeit der fahrlässigen Begehung Gedanken zu machen. Im Nebenstrafrecht ist er von dieser Pflicht dispensiert, ohne dass ersichtlich wäre, weshalb die Fahrlässigkeit hier per se strafwürdig sein soll. Die Fahrlässigkeit ist hier konzeptionell meist auch nur als pflichtwidrige Normunkenntnis denkbar. Hinzu kommt, dass dort, wo Fahrlässigkeit im Kernstraf-

recht für strafwürdig gehalten wird, diese Begehungsform in aller Regel einer milderen Strafe unterworfen ist. Dahinter steckt die offenkundige Überlegung, dass die versehentliche Rechtsgutsverletzung weniger schwer wiegt als die sehende. Dieser Gedanke findet in Art. 333 Abs. 7 StGB gar keinen Niederschlag. Die Fahrlässigkeit wird ohne Abschlag pauschal für strafbar erklärt. Der Fahrlässigkeitstäter unterliegt der Vorsatzstrafe. Diese Rechtsfolge ist nur plausibel für denjenigen Täter, der sich aus Gleichgültigkeit nicht um Verbote schert. Auch nach heutigem Recht kann sich der Täter, der die Regeln einer Rechtsordnung bewusst ignoriert, nicht auf den Verbotsirrtum berufen. Er unterliegt der ungemilderten Vorsatzstrafe. Mag die Gleichbehandlung bei Rechtsfahrlässigkeit angemessen sein, stellt die Ausfällung einer Vorsatzstrafe für den *tatfahrlässig* Handelnden eine ernsthafte Bedrohung des Schuldstrafrechts dar. Die versehentliche wird der gewollten Rechtsgutsverletzung gleichgestellt. Dies spricht dafür, Art. 333 Abs. 7 StGB bereits de lege lata nicht mehr auf die Tatfahrlässigkeit anzuwenden. Die Norm ist insoweit teleologisch zu reduzieren.

Damit steht zusammenfassend fest, dass Art. 333 Abs. 7 StGB in Bezug auf die (rechts)fahrlässige Normunkenntnis durch die modernen Regeln zum Verbotsirrtum (Art. 21 StGB) verdrängt wurde und hinsichtlich der Tatfahrlässigkeit schuldstrafrechtlich unhaltbar ist. Nach geltendem Recht sollte sie deshalb auf tatfahrlässige Deliktsverwirklichungen nicht mehr angewendet werden. De lege ferenda sollte der Gesetzgeber nachholen, was er 2002 in grenzenloser Fahrlässigkeit als *«weit über die Ziele der vorliegenden Revision»* hinausgehend verworfen hat<sup>10</sup>: Die ersatzlose Streichung von Art. 333 Abs. 7 StGB!

<sup>10</sup> Botschaft vom 21. September 1998, BBl 1999, 2156.